notat

Sortland kommune

Til: Kommunedirektør Trond Stenhaug

Fra: Kommuneadvokat Knut Erik Marthinussen Harjang

Dato: 11.03.2025

Emne: Vurdering av krav om lovlighetskontroll av vedtak truffet av styret i Kulturfabrikken Sortland KF den 18.02.2025 i sak D-001/25.

Lovlighetskontrollen gjelder vedtak fattet 18.februar 2025 av styret i Kulturfabrikken Sortland KF i sak D-001/25. Vedtaket lyder som følger:

1. Styret anbefaler at Kulturfabrikken Sortland KF avvikles innen 31.12.25.
2. Styret ber Sortland Kommune om å starte en prosess med å overføre den ikke kommersielle delen av driften av dagens Kulturfabrikken Sortland KF til direkte kommunalt ansvarsområde innen 31.12.2025.
3. Styret ber videre Kulturfabrikken Eiendom AS om å overta ansvaret for drift av de markedsutsatte/kommersielle delene av Kulturfabrikken innen 31.12.2025.
4. Det forutsettes at alle de ansatte i Kulturfabrikken Sortland KF ivaretas og at de tillitsvalgte involveres i omorganiseringsprosessen.

Det er fremsatt krav om lovlighetskontroll av vedtaket fra Tove Mette Bjørkmo, Jørn Martinussen og Sigrid Randers-Pehrson. Kravet om lovlighetskontroll gjengis ikke her, men det vises til dette i sin helhet.

Rettslige utgangspunkter

Kommuneloven

> «§ 27-1.Lovlighetskontroll
>
> Tre eller flere medlemmer av kommunestyret eller fylkestinget kan sammen kreve at departementet kontrollerer om et vedtak er lovlig. Et slikt krav må fremmes innen tre uker fra vedtaket ble truffet. Fristreglene i forvaltningsloven § 30 gjelder. Kravet skal settes fram for det organet som traff vedtaket. Hvis organet opprettholder vedtaket, skal saken sendes til departementet.
>
> Hvis særlige grunner tilsier det, kan departementet på eget initiativ kontrollere om et vedtak er lovlig.»
>
> «§ 27-2.Hva som kan lovlighetskontrolleres
>
> Følgende kan lovlighetskontrolleres:
>
> a. endelige vedtak som er truffet av et folkevalgt organ eller den kommunale eller fylkeskommunale administrasjonen

b. vedtak om et møte skal holdes for åpne eller lukkete dører

c. vedtak som gjelder spørsmål om inhabilitet.

Følgende kan ikke lovlighetskontrolleres:

a. andre prosessledende avgjørelser enn de som er omtalt i første ledd bokstav b og c

b. vedtak om ansettelse, oppsigelse eller avskjed

c. spørsmål om et vedtak er i strid med bestemmelser gitt i eller i medhold av lov om offentlige anskaffelser.

d. avgjørelse om kommunestyrevalget eller fylkestingsvalget er gyldig, jf. valgloven § 15-2 første ledd og § 15-3 første ledd.»

Vurdering

1. *Er inngangsvilkårene i kommuneloven § 27-1 oppfylt?*

Kommuneloven § 27-1 og § 27-2 inneholder nærmere vilkår som må være oppfylt for å kunne kreve lovlighetskontroll av et vedtak. Dersom disse vilkårene er oppfylt, følger det av kommuneloven § 27-3 at det ved lovlighetskontroll skal tas stilling til om vedtaket har et lovlig innhold, er truffet av noen som har myndighet til å treffe et slikt vedtak og om vedtaket har blitt til på lovlig måte.

Kravet om lovlighetskontroll er datert 28.02.2025 og sendt til Kulturfabrikken Sortland KF v/styret. Det er mottatt den 04.03.2025.

Kravet om lovlighetskontroll er signert av Tove Mette Bjørkmo, Jørn Martinussen og Sigrid Randers-Pehrson. Samtlige er medlemmer av Sortland kommunestyre.

Kravet om lovlighetskontroll er fremsatt av tre medlemmer av kommunestyret innen tre uker fra vedtaket ble truffet. Det er også satt fram for det organet som traff vedtaket. Disse vilkårene i kommuneloven § 27-1 er dermed klart oppfylt.

Det fremgår videre av § 27-1 at krav om lovlighetskontroll kan kreves for å kontrollere «om et vedtak er lovlig.»

Ordlyden i bestemmelsen taler kun om vedtak. Det er på det rene at kravet her gjelder et vedtak fattet av styret i Kulturfabrikken Sortland KF den 18.02.2025 og kravet knytter seg således til om et «vedtak er lovlig.» jf. kommuneloven § 27-1.

Delkonklusjon:

Inngangsvilkårene i kommuneloven § 27-1 er oppfylt.

2. *Er inngangsvilkårene i kommuneloven § 27-2 oppfylt?*

I kommuneloven § 27-2 er det angitt nærmere *hva* som kan lovlighetskontrolleres. I lys av det som fremkommer i kravet om lovlighetskontroll er det kun bokstav a i bestemmelsen som er relevant å vurdere her. Bestemmelsen angir det at det som kan lovlighetskontrolleres er

> «endelige vedtak som er truffet av et folkevalgt organ eller den kommunale eller fylkeskommunale administrasjonen.»

Dette reiser to spørsmål som behandles i punkt 2.1 og 2.2 i det følgende.

2.1 *Gjelder bestemmelsen vedtak truffet av et kommunalt foretak?*

Det første spørsmålet er om vedtak truffet av styret i et kommunalt foretak er gjenstand for lovlighetskontroll etter kommuneloven kapittel 27.

I kommuneloven § 5-1 annet ledd heter det at «Folkevalgte organer etter denne loven er» og så listes det opp hvilke organer dette er i bokstavene a-k. Styret for et kommunalt foretak er ikke nevnt i opplistingen.

I kommuneloven § 5-2 heter det

> Andre kommunale organer etter denne loven er
>
> […]
>
> d. styret for et kommunalt eller fylkeskommunalt foretak

Det følger således av ordlyden i kommuneloven § 5-2 sammenholdt med § 5-1 at styret for et kommunalt foretak faller innunder betegnelsen «andre kommunale organer» og ikke innunder betegnelsen «folkevalgte organer».

En naturlig forståelse av ordlyden i kommuneloven 27-2- sammenholdt med § 5-1 jf. § 5-2, er at av styret for et kommunalt organ ikke er et folkevalgt organ i kommuneloven. Dette trekker isolert sett i retning at styret i Kulturfabrikken Sortland KF sitt vedtak av 18.02.2025 ikke er et vedtak som «er truffet av folkevalgt organ» og at det dermed faller utenfor de vedtak som kan kreves lovlighetskontrollert etter kommuneloven § 27-2.

I kommuneloven § 5-2 tredje ledd om andre kommunale organer, heter det imidlertid at

«For øvrig gjelder de samme bestemmelsene som for folkevalgte organer etter § 5-1.»

En naturlig språklig forståelse av ordlyden er at bestemmelsene i kommuneloven som gjelder for «folkevalgte organer» også skal gjelder for «andre kommunale organer». Dette vil da innebære at når det i kommuneloven § 27-2 angis at det er vedtak truffet av «folkevalgt organ» som kan lovlighetskontrolleres, så skal dette gjelde på tilsvarende måte for vedtak truffet av «andre kommunale organer.

I Gyldendal Rettsdata sin lovkommentar til kommuneloven § 27-2, fotnote 1452, ved professor emeritus Jan F. Bernt, uttales det at

> «Denne retten til å kreve lovlighetskontroll gjelder som alminnelig utgangspunkt for alle vedtak som er truffet av organ opprettet i medhold av kommuneloven, og dermed også vedtak truffet av interkommunalt råd eller kommunalt oppgavesamarbeid, se Prop. 46 L (2017-2018) pkt. 27.1.4, Hvem kan kreve lovlighetskontroll, der det bemerkes at [d]et følger av forslaget til § 27-2 at vedtak truffet av et folkevalgt organ eller den kommunale administrasjonen kan lovlighetskontrolleres, og det inkluderer også representantskapene i de interkommunale politiske radene og de kommunale oppgavefellesskapene da disse organene er folkevalgte organer.»

Uttalelsen i lovkommentaren om at retten til å kreve lovlighetskontroll gjelder som alminnelig utgangspunkt «for alle vedtak som er truffet av organ opprettet i medhold av kommuneloven» trekker klart i retning av at også vedtak truffet av styret i et kommunalt foretak omfattes.

I Karnov sin lovkommentar til kommuneloven § 5-2 v/førsteamanuensis Roald Hopsnes uttales det i note 9 at

> «Tredje ledd fastslår at bestemmelsene som gjelder for folkevalgte organer, også gjelder for andre kommunale organer. Skillet mellom folkevalgte organer og andre kommunale organer har med det ingen rettslig betydning.»

I note 1 i samme lovkommentar til kommuneloven § 5-2 uttales det at

> «Kommuneloven § 5-2 definerer og gir en uttømmende angivelse av «andre kommunale organer». Bestemmelsen var ny i koml. 2018, og ble først foreslått av stortingskomiteen.
>
> Både i Kommunelovutvalgets og departementets forslag var organene angitt i § 5-2 regnet som folkevalgte organ. Stortingskomiteen mente det var grunn til å skille klart mellom organer der alle medlemmene i organet skal velges av et folkevalgt organ, og kommunale organer der medlemmer kan eller skal oppnevnes eller velges av andre, se Innst. 369 L (2017–2018) s. 103–104. Skillet mellom folkevalgte organer og andre kommunale organer var imidlertid ikke ment å ha noen rettslig betydning.»

I samme lovkommentar til kommuneloven § 27-2 første ledd bokstav a uttales at:

> «Bokstav a angir hovedregelen for hva som kan gjøres til gjenstand for lovlighetskontroll: Det er «endelige vedtak» som er truffet av «et folkevalgt organ eller den kommunale eller fylkeskommunale administrasjonen», som kan kontrolleres.
>
> «Folkevalgte organer» er legaldefinert i kommuneloven § 5-1. Vedtak truffet av alle de nevnte organer vil være omfattet av reglene om lovlighetskontroll. Det gjelder også for eksempel kontrollutvalget.
>
> «Andre kommunale organer» som nevnt i kommuneloven § 5-2 er ikke nevnt i bestemmelsen om lovlighetskontroll. Det følger av kommuneloven § 5-2 tredje ledd at reglene som gjelder for folkevalgte organer, også gjelder for andre kommunale organer. Vedtak truffet av andre kommunale organer vil derfor også kunne gjøres til gjenstand for lovlighetskontroll. Det innebærer at vedtak truffet av styret for en institusjon, se kommuneloven § 5-1, eller styret for et kommunalt foretak, se kommuneloven kapittel 9, kan gjøres til gjenstand for lovlighetskontroll.»

Ovennevnte uttalelser i lovkommentarene med videre henvisninger trekker klart i retning av at kommuneloven § 5-2 tredje ledd må forståes slik at når det i kommuneloven § 27-2 står at det er vedtak «truffet av folkevalgt organ» som kan lovlighetskontrolleres, så skal dette gjelde tilsvarende for vedtak truffet av «andre kommunale organer». Da vil også vedtak truffet av kommunale foretak være gjenstand for lovlighetskontroll etter kommuneloven § 27-2.

Med bakgrunn i den klare ordlyden i kommuneloven § 5-2 tredje ledd, og uttalelsene i lovkommentarene med videre henvisninger, fremstår det ganske klart at vedtak truffet av styret i et kommunalt foretak kan være gjenstand for lovlighetskontroll etter kommuneloven kapittel 27.

Hvorvidt det er grunnlag for lovlighetskontroll av et vedtak truffet av et kommunalt foretak vil da bero på om øvrige vilkår for lovlighetskontroll er oppfylt, jf. kommuneloven §§ 27-1 og 27-2.

Delkonklusjon:

Vedtak truffet av et styre i et kommunalt foretak kan lovlighetskontrolleres etter kommuneloven § 27-2, forutsatt at øvrige vilkår for lovlighetskontroll er oppfylt.

2.2 *Er styret i Kulturfabrikken Sortland KF sitt vedtak av 18.02.2025 et «endelig vedtak»?*

Som nevnt følger det av kommuneloven § 27-2 første ledd bokstav a) at det er «endelige vedtak» som er truffet av et folkevalgt organ som kan lovlighetskontrolleres.

Spørsmålet er etter dette om styret i Kulturfabrikken Sortland KF sitt vedtak av 18.02.2025 er et «endelig vedtak».

Loven innholder ingen legaldefinisjon av hva som menes med et «endelig vedtak».

En naturlig forståelse av ordlyden «endelig vedtak» er at vedtaket ikke er gjenstand for ytterligere behandling og at det avslutter behandlingen av saken. Ordlyden gir imidlertid nokså begrenset veiledning for når et vedtak skal anses som «endelig».

Hva som er ment med «endelig vedtak» er nærmere omtalt i forarbeidene.

I prp. 46 L (2017-2018) pkt. 27.1.2.4 på side 328 gjengir departementet lovutvalgets forslag slik:

> «Utgangspunktet er at bare endelige avgjørelser kan være gjenstand for lovlighetskontroll, og dette mener utvalget bør videreføres. Etter utvalgets oppfatning bør likevel noen typer kommunale innstillinger, råd og uttalelser anses som vedtak som kan lovlighetskontrolleres. Dette er særlig der slike vedtak treffes i saker hvor det endelige vedtaket om sakens realitet treffes utenfor kommunen og kommunen spesielt er bedt om å uttale seg konkret om en sak. Generelle høringsuttalelser vil på den andre siden ikke kunne lovlighetskontrolleres. Unnlatelse av å fatte vedtak kan også etter en konkret vurdering anses for å være vedtak som kan lovlighetskontrolleres. Ellers vil avvisningsvedtak normalt være vedtak, mens utsettelsesvedtak normalt ikke er vedtak. Dette må imidlertid vurderes og avgjøres konkret. Utvalget vil at lovteksten skal tydeliggjøre at det kun er endelige vedtak som kan være gjenstand for lovlighetskontroll.»

Når det gjelder utvalgets vurderinger vises det også til NOU 2016:4 Ny kommunelov i pkt. 29.1.3.4 på side 374 hvor det uttales at

> «Etter dagens bestemmelse kan *avgjørelser truffet av folkevalgt organ eller den kommunale eller fylkeskommunale administrasjon* være gjenstand for lovlighetskontroll. I begrepet *avgjørelse*r kan det sies å være underforstått at det skal være *endelige avgjørelser*. Dette er lagt til grunn i praksis. For å tydeliggjøre dette foreslår utvalget å ta dette inn i lovformuleringen. Som nevnt foran, i punkt 29.1.3.1, foreslår utvalget også å bruke begrepet *vedtak* i stedet for avgjørelser. Innstillinger og lignende foreløpige avgjørelser i et kommunalt organ vil ikke være et *endelig vedtak* dersom det er et annet kommunalt organ som skal fatte det endelige vedtak.
>
> Noen vanskelige tilfeller i praksis har vært kommunale innstillinger, råd og uttalelser i saker der det endelige vedtaket som bestemmer sakens realitet, tas utenfor den kommunale organisasjonen. Etter utvalgets oppfatning bør dette anses som et vedtak som dermed kan lovlighetskontrolleres dersom kommunen spesielt er bedt om å uttale seg konkret om en sak. Generelle høringsuttalelser i en alminnelig offentlig høring bør på den annen side ikke anses som *endelig vedtak* og således heller ikke kunne lovlighetskontrolleres.»

I Prp. 46 L (2017-2018) pkt. 27.1.2.4 på side 328 i punkt 27.1.4 heter det at

> «Departementet er enig med utvalgets vurderinger og forslag til hvilke vedtak som kan være gjenstand for lovlighetskontroll og hvilket omfang kontrollen skal ha. Med tanke på hva selve ordningen med lovlighetskontroll er, bør det i utgangspunktet kun være endelige vedtak som kan kontrolleres. I tillegg er det enkelte typer mer prosessledende avgjørelser som er av en slik art at de fremdeles bør kunne kontrolleres.»

Departementet sluttet seg følgelig til utvalgets vurderinger, herunder utvalgets uttalelse om at «Innstillinger og lignende foreløpige avgjørelser i et kommunalt organ vil ikke være et endelig vedtak dersom det er et annet kommunalt organ som skal fatte det endelige vedtak.»

Det fremgår videre av ovennevnte at lovutvalget ved begrepet «endelige vedtak» mente å tydeliggjøre praksis knyttet til tidligere kommunelov hvor dette var innfortolket i begrepet «avgjørelse.» Om forståelsen av begrepet «avgjørelse» i tidligere kommuneloven § 59 heter det i departementets veileder H-2299 Lovlighetskontroll etter kommunelovens § 59 pkt. 6.1.3.1 at:

> «Beslutninger som avgjør realiteten i en sak må anses som en «avgjørelse» etter kommuneloven § 59. Det er som hovedregel den endelige avgjørelsen i saken som er gjenstand for kontroll, dvs. den avgjørelsen som avslutter en sak. Dette er slått fast i forarbeidene til kommuneloven og samme forståelse er lagt til grunn i Ot.prp. nr. 17 (2008-2009). I § 59 nr. 1 er det i tillegg åpnet for at enkelte prosessuelle avgjørelser også kan lovlighetskontrolleres.»

Videre heter det i veilederen pkt. 6.1.3.2 at:

> «Lovens ordlyd gir få holdepunkter for hvordan begrepet «avgjørelse» skal forstås. Hva som ligger i avgjørelsesbegrepet i § 59 er også sparsommelig behandlet i forarbeidene til kommuneloven. Det heter i Ot.prp. nr. 42 (1991-92) s. 300 at «Det er bare endelige avgjørelser som kan bringes inn for lovlighetskontroll, ikke innstillinger avgitt av administrasjonen eller folkevalgt organ.» Det er ikke entydig hva som ligger i forarbeidenes begrep «endelige», men en naturlig språklig forståelse tilsier at det bør dreie seg om en viss form for avsluttende vedtak i den kommunale saksbehandlingen.
>
> Departementet legger til grunn at man ved bruk av begrepet innstilling i forarbeidene særlig har siktet til innstillinger i saker der kommunen selv treffer realitetsvedtak. Det synes klart at interne innstillinger, råd og uttalelser i saker som avgjøres med endelig virkning på kommunens hånd er unntatt fra lovlighetskontroll. Gjenstand for kontroll vil i slike tilfeller være den endelige avgjørelsen som treffes i saken.
>
> Der den endelige avgjørelsen som bestemmer sakens realitet tas utenfor den kommunale organisasjonen, for eksempel av et statlig organ, kan situasjonen mht. kommunale råd, innstillinger og uttalelser tenkes å være annerledes. På dette punktet legger departementet en noe annen forståelse til grunn enn tidligere. Vi viser til at forarbeidene ikke avskjærer at denne typen beslutninger omfattes av lovlighetskontrollen. Videre er det gode grunner for at beslutninger og/eller utsagn som utgjør kommunens siste formelle befatning med saken før realiteten avgjøres, bør kunne lovlighetskontrolleres.»

Det vises også til Karnov sin lovkommentar til kommuneloven § 27-2 v/førsteamanuensis Hopsnes i note 2 hvor det uttales at

> «Forutsetningen for en lovlighetskontroll er likevel at vedtaket er «endelig». Folkevalgte organer treffer normalt vedtak på grunnlag av en saksinnstilling fra administrasjonen eller et annet folkevalgt organ. Slike saksinnstillinger, med forslag til vedtak, er ikke noe endelig vedtak og faller derfor utenfor ordningen, se NOU 2016: 4 s. 374. Utenfor faller også vedtak i saker om generelle høringer, for eksempel en kommunes høringsinnspill til en forskrift. Derimot er det antatt at kommunens innstilling til vedtak som skal treffes av andre rettssubjekt, etter omstendighetene kan gjøres til gjenstand for en lovlighetskontroll, se NOU 2016: 4 s. 374.»

Uttalelsene i forarbeidene, veilederen og lovkommentaren tilsier at det med «endelig vedtak» skal forstås vedtak som avgjør realitetene i en sak og som avslutter saken. Videre fremgår det ganske entydig at interne innstillinger, råd og uttalelser i et kommunalt organ vil ikke være et endelig vedtak dersom det er et annet kommunalt organ som skal fatte det endelige vedtak.

I nærværende sak har styret truffet vedtak hvor det i punkt 1 heter at «Styret anbefaler at Kulturfabrikken Sortland KF avvikles innen 31.12.25.» Videre i punkt 2 at «Styret ber Sortland kommune om å starte en prosess med å overføre den ikke kommersielle delene av driften av dagens Kulturfabrikken Sortland KF til direkte kommunalt ansvarsområde innen 31.12.2025.» samt at «Styret ber videre Kulturfabrikken Eiendom AS om å overta ansvaret for drift av ede markedsbaserte /kommersielle delene av Kulturfabrikken innen 31.12.2025.»

Ordlyden i vedtaket – hvor det fremgår at styret «anbefaler» og at styret «ber om» tilsier at vedtaket må anses som en innstilling i saken, med forslag til hvilket vedtak som skal treffes av et annet organ, og dermed ikke en endelig avgjørelse av realiteten i en sak. Det kan her også vises til saksframlegget hvor det heter at «styret ønsker nå å komme med en konkret anbefaling til Sortland kommune om at Sortland kommune bør starte en prosess[…].» Det er følgelig tale om en innstilling i saken overfor Sortland kommunestyre som treffer den endelige avgjørelsen i saken.

Styrets vedtak i saken kan på denne bakgrunn ikke anses som et endelige vedtak i ettersom det er et annet folkevalgt organ – kommunestyret - som skal fatte det endelige vedtaket.

Delkonklusjon:

Vedtak truffet av styret i Kulturfabrikken Sortland KF den 18.02.2025 er ikke et «endelig vedtak» og faller dermed utenfor de vedtak som kan være gjenstand for lovlighetskontroll etter kommuneloven § 27-2. Inngangsvilkårene i kommuneloven § 27-2 er ikke oppfylt.

3. *Vilkårene for lovlighetskontroll er ikke oppfylt.*

Som det fremgår av punkt 2.2 foran er vedtaket truffet av styret i Kulturfabrikken Sortland KF den 18.02.2025 ikke et «endelig vedtak». Det faller dermed utenfor de vedtak som kan være gjenstand for lovlighetskontroll etter kommuneloven § 27-2. Vilkårene for lovlighetskontroll er da ikke oppfylt.

Ettersom samtlige vilkår i kommuneloven § 27-1 og 27-2 ikke er oppfylt, er det ikke grunnlag for å foreta en lovlighetskontroll av vedtaket etter kommuneloven § 27-3.

Konklusjon:

Vilkårene for lovlighetskontroll er ikke oppfylt.

4. Om den videre behandling av kravet om lovlighetskontroll

Styret i foretaket må ta stilling til det fremsatte kravet om lovlighetskontroll og om vedtaket truffet 18.02.2025 skal opprettholdes, jf. kommuneloven § 27-1 første ledd.

Med bakgrunn i ovennevnte vurdering er det grunnlag for å avvise kravet om lovlighetskontroll av vedtaket fordi vilkårene for å kreve lovlighetskontroll ikke er oppfylt. Dette fordi styrets vedtak ikke er et «endelig vedtak» og det faller dermed utenfor de vedtak som kan kreves lovlighetskontrollert etter kommuneloven § 27-2.

Dette vil da innebære at styret opprettholder sitt vedtak, og saken skal da sendes til Statsforvalteren i Nordland for behandling, jf. kommuneloven § 27-1.

***

Sortland, 11.03.2025

Knut Erik Marthinussen Harjang

Kommuneadvokat MNA